

Omzendbrief KBBJ / ABB 2021/1

Omzendbrief betreffende overgang van activiteiten van privaatrechtelijke rechtspersonen naar een lokaal of provinciaal bestuur - Gevolgen voor het personeel (update omzendbrief BA - 97/08 van 24 juni 1997)

Vlaams minister van Binnenlands Bestuur,
Bestuurszaken, Inburgering en Gelijke Kansen
Arenbergstraat 7
1000 BRUSSEL
T 02 552 69 00
kabinet.somers@vlaanderen.be

Aan de lokale en provinciale besturen:

- de colleges van burgemeester en schepenen
- de vaste bureaus
- de deputaties

1 oktober 2021

Betreft: Overgang van activiteiten van privaatrechtelijke rechtspersonen naar een lokaal of provinciaal bestuur – Gevolgen voor het personeel

1. Situering en probleemstelling

In deze omzendbrief wordt verstaan onder lokaal of provinciaal bestuur: de gemeente, het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn of de provincie.

Lokale of provinciale besturen ondervinden problemen als ze activiteiten die ze voorheen aan privaatrechtelijke rechtspersonen toevertrouwd, terug binnen de eigen organisatie willen uitoefenen, en waarover niets decretaals geregeld is bij ontbinding van de rechtspersoon.

Ik denk hier onder andere aan gemeentelijke of provinciale extern verzelfstandigde agentschappen in privaatrechtelijke vorm.

De vraag rijst wat de rechtsgevolgen zijn voor het personeel van die privaatrechtelijke rechtspersonen als het lokale of provinciaal bestuur hun activiteiten overnemen, en hoe ze de Europese richtlijn 2001/23/EG van de Raad van 12 maart 2001 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der lidstaten betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen van ondernemingen of vestigingen (hierna afgekort als "Europese richtlijn 2001/23/EG") moeten toepassen.

Deze omzendbrief betreft een bijwerking van de omzendbrief BA-97/08 van 24 juni 1997 betreffende de overname van activiteiten van VZW's door de gemeentelijke of provinciale organisatie en de gevolgen voor het personeel.

2. Overgang van activiteiten

Als een overgang van activiteiten van een privaatrechtelijke rechtspersoon naar een lokaal of provinciaal bestuur mogelijk is, moet er rekening gehouden worden met de Europese richtlijn 2001/23/EG.

Ik wijs erop dat de richtlijn van toepassing is op de economische activiteiten die openbare besturen uitoefenen, al dan niet met winstoogmerk. Bovendien wordt het toepassingsgebied van die richtlijn breed geïnterpreteerd door het Europese Hof van Justitie. Enkel bij een administratieve reorganisatie van overheidsdiensten of bij de overgang van administratieve functies tussen overheidsdiensten is de Europese richtlijn 2001/23/EG niet van toepassing.

Concreet gaan onder andere de rechten en verplichtingen van de vervreemder (in deze de privaatrechtelijke rechtspersoon) welke voortvloeien uit de op het tijdstip van de overgang bestaande arbeidsovereenkomsten of arbeidsbetrekkingen over op de verkrijger (in deze het lokaal of provinciaal bestuur).

Het is ook zo dat na de overgang het lokaal of provinciaal bestuur de in een collectieve arbeidsovereenkomst vastgelegde arbeidsvoorwaarden moet handhaven in dezelfde mate als in deze overeenkomst vastgesteld werd voor de privaatrechtelijke rechtspersoon. Dit tot op het tijdstip waarop de collectieve overeenkomst wordt beëindigd of afloopt, of waarop een andere collectieve overeenkomst in werking treedt of wordt toegepast. Op basis van de Europese richtlijn 2001/23/EG kunnen de lidstaten het tijdvak waarin de collectieve arbeidsvoorwaarden moeten worden gehandhaafd beperken, mits dit tijdvak niet korter is dan een jaar. Omdat in bepaalde situaties het bovengenoemde nog niet omgezet werd in Vlaamse regelgeving voor de lokale en provinciale besturen kan met de volgende werkwijze worden ingestemd omdat die niet strijdig is met de Europese richtlijn 2001/23/EG.

Bij een overgang van activiteiten van een privaatrechtelijke rechtspersoon naar een lokaal of provinciaal bestuur moeten de arbeidsvoorwaarden die het personeel genoot bij de privaatrechtelijke rechtspersoon voor minimaal een jaar verder toegepast worden binnen het lokaal of provinciaal bestuur. Daarna is het mogelijk, maar niet verplicht, om de arbeidsvoorwaarden die geldig zijn binnen het lokaal of provinciaal bestuur toe te passen. Het is daarnaast ook mogelijk om de personeelsleden het behoud van bepaalde arbeidsvoorwaarden die ze bij de privaatrechtelijke rechtspersoon genoten, op persoonlijke titel te garanderen en dit zolang die voordeliger zijn.

Daarnaast vestig ik er nog de aandacht op dat de overgang van activiteiten geen reden kan zijn tot ontslag. Het volledige personeelsbestand dat gekoppeld is aan de privaatrechtelijke rechtspersoon of de activiteit, gaat over naar de verkrijger (in deze het lokaal of provinciaal bestuur). Ook de vervreemder (in deze de privaatrechtelijke rechtspersoon) kan de werknemers die zullen overgedragen worden naar de andere werkgever niet ontslaan wegens de overgang van activiteiten.

Ten slotte wijs ik er nog op dat de vervreemder (in deze de privaatrechtelijke rechtspersoon) die onder de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités valt, zich moet houden aan de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 32*bis* van 7 juni 1985 betreffende het behoud van

de rechten van de werknemers bij wijziging van werkgever ingevolge de overgang van ondernemingen krachtens overeenkomst en tot regeling van de rechten van de werknemers die overgenomen worden bij overname van activa na faillissement.

3. Statutaire tewerkstelling

Het contractuele dienstverband blijft behouden tot het betrokken personeelslid, om welke reden ook, de organisatie verlaat.

Wil het lokale of provinciale bestuur personeelsleden in statutair dienstverband aanstellen, dan kan dit enkel via de normale aanwervings- en selectieprocedures, mits de nodige aandacht voor de objectiviteit van de procedure. Het bestuur moet bij het organiseren van een aanwervingsprocedure de plaatselijke rechtspositieregeling respecteren. Zo kan er geen voorrang verleend worden aan de contractuele personeelsleden. Dat zou immers strijdig zijn met het grondwettelijk beginsel dat de gelijke toegang tot het openbaar ambt garandeert. Die procedure is toegankelijk voor iedereen die aan de voorwaarden voldoet.

Vanzelfsprekend kan een bestuur bij een “vergelijking van titels en verdiensten” rekening houden met onder meer de ervaring van de kandidaten, naast de uitslag van de selectieprocedure. Er mag uiteraard geen substantieel verschil zijn tussen de uitslagen van de geslaagde kandidaten van de selectieprocedure en het rekening houden met “titels en verdiensten”. Als een bestuur dan een contractueel personeelslid in de opengestelde betrekking in statutair dienstverband aanstelt, dan wordt uiteraard een einde gesteld aan de bestaande arbeidsovereenkomst.

4. Slotbepalingen

Deze omzendbrief zal bekendgemaakt worden via de digitale nieuwsbrief van het Agentschap Binnenlands Bestuur aan de lokale en provinciale besturen en via publicatie op de website www.lokaalbestuur.vlaanderen.be

Vlaams minister van Binnenlands Bestuur, Bestuurszaken, Inburgering en Gelijke Kansen,

Bart SOMERS